中華民國專利制度

方環玉

理律法律事務所

一、 專利法沿革

我國專利法係於西元一九四四年五月廿九日由國民政府公布，並於西元一九四九年一月一日施行，其後隨我國政治、經濟發展之需要，歷經一九五九年、一九六〇年、一九七九年、一九八六年、一九九四年、一九九七年及二〇〇一年等七次修正。

二、 我國現行專利制度之主要特色

(一) 國際優先權制度

我國專利申請案優先權之主張係採互惠原則，互惠國之申請人在向互惠國提出首次專利申請案後之十二個月(發明及新型案件)或六個月(新式樣案件)內，向我國針對同一發明或創作提出專利申請，得以其首次申請案之申請日，請求為「優先權日」，作為判斷專利要件之基礎日。

我國已與澳洲、德國、瑞士、日本、美國、法國、列支登斯敦大公國、英國、奧地利、紐西蘭、荷蘭(11 個國家)成立優先權雙邊互惠關係，上述國家之國民向我國提出專利申請時，得依法請求優先權，惟，德國及列支登斯敦大公國人民針對新式樣專利申請案，尚不得主張優先權。

與我國優先權互惠之國家及生效日期

－澳洲：1994 年 11 月 4 日

－德國：　發明：1995 年 6 月 1 日

　　　　　新型：1995 年 7 月 6 日

－瑞士：1996 年 1 月 1 日

－日本：1996 年 2 月 1 日

－美國：1996 年 4 月 10 日

－法國：1996 年 9 月 1 日

－列支登斯敦大公國：1998 年 4 月 1 日

－英國：2000 年 3 月 20 日
－奧地利：2000 年 6 月 15 日
－紐西蘭：2000 年 12 月 19 日
－荷蘭：2001 年 12 月 17 日

另，依巴黎公約規定，該公約之締約國國民向任一締約國申請專利後，並於一定期間(發明及新型專利爲「十二個月」，新式樣專利則爲「六個月」)內，向其他任一締約國申請專利，可主張援用首次申請案之申請日作爲嗣後申請案之優先權日。又依世界貿易組織(WTO)與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPs)第二條之規定，WTO 會員國應遵守巴黎公約有關「國民待遇」及「專利優先權」之規定，故 WTO 會員國國民向我國提出專利申請，亦可依據 TRIPs 之規定主張優先權。

國內優先權制度

二○○一年之修法導入國內優先權制度，俾使發明或新型專利申請人基於其在中華民國先申請之發明或新型專利申請案再提出專利申請者，得就先申請案申請時說明書或圖式所載之發明或創作，主張優先權。惟，如有下列任一情事者，不得主張國內優先權：

自先申請案申請之次日起已逾十二個月者

先申請案中所載發明或創作已依專利法規定主張國際優先權或國內優先權者

先申請案係依專利法第 32 條第 1 項規定所請之個別申請案，或依第一百零一條規定改請者

先申請案已經撤回、拋棄、不受理或審定者

前述先申請案自其申請之次日起滿 15 個月，視爲撤回，以避免重覆公開及重覆審查。另，先申請案申請之次日起 15 個月後，不得撤回優先權主張，以保持程序之穩定性。依法已主張國內優先權之申請案，於先申請案申請之次日起 15 個月內撤回者，視爲同時撤回優先權主張。申請人爲複數國內優先權請求時，其優先權期間，自最早之優先權之次日起算；爲國內優先權請求時，申請人應於申請專利同時提出聲明，並於申請書中載明先申請案之申請日及申請案號數，申請人未及時提出聲明，或未載明先申請案之申請日及申請號數者，喪失優先權。

可主張國內優先權之優先權日，不得早於專利法修正之施行日(即二○○一年十月廿六日)。

屬地主義

如欲在我國主張專利保護，申請人必須向我國主管機關提出專利申請，並依法獲准專利保護。

先申請原則

二人以上有相同發明或創作而先後申請專利時，專利權應授予最先提出專利申請之人。惟，若後申請案所主張之優先權日早於先申請案之申請日時，「先申請主義」則不適用。

絕對新穎性原則

若發明、新型或新式樣在申請專利前已向大眾公開，原則上不予專利保護。換言之，若發明或新型於申請前已見於刊物或已公開使用、或有相同之發明或新型申請在先並經核准專利、或於申請前已陳列於展覽會者，則無法取得發明或新型專利。至於新式樣，若申請前有相同或類似之新式樣已見於刊物或已公開使用、或有相同或近似之新式樣已申請在先並經核准專利者，則亦無法取得新式樣專利。

發明或新型若因研究、實驗而發表或使用，或因陳列於政府主辦或認可之展覽會，則享有六個月之優惠期間。

(六) 審查制度

我國現行專利制度並非「早期公開制」，亦無提起實審制度。任一專利申請案在完成申請程序後，專利專責機關即主動進行實質審查，專利申請人無需向專利專責機關請求實質審查。

惟二〇〇一年之專利法修正導入發明專利之先公開制度，其重點如下：

專利專責機關接到發明專利申請文件後，經審查認無不合規定程式且無應不予公開之情事者，自申請次日起十八個月後，應將該申請案公開之。惟，已公告之申請案將不再公開。前述十八個月期間，如有主張優先權者，自優先權之次日起算；其主張二項以上優先權時，自最早之優先權日之次日起算。

專利專責機關得因申請人之申請，提早公開其申請案。

發明專利申請案如有下列任一情事者，將不予公開：

自申請之次日起 15 個月內撤回者

涉及國防機密或其他國家安全之機密者

妨害公共秩序或善良風俗者

自發明專利申請之次日起三年內，任何人得向專利專責機關申請實體審查。依專利法規定改爲各別申請案或改請爲發明專利申請案，而逾前述期間者，申請人得於各別申請或改請之次日起三十日內，向專利專

責機關申請實體審查。實體審查之申請，不得撤回，未於法定期間內申請實體審查者，該發明專利申請案視爲撤回。

申請實體審查者，應檢附申請書，專利專責機關應將申請審查之事實，刊載於專利公報。實體審查之申請由發明專利申請人以外之其他人提起者，專利專責機關應將該事實通知發明專利申請人。

微生物新品種或利用微生物之發明專利申請人申請實體審查時，應檢送寄存機構出具之存活證明；如實體審查之申請係由其他人提出者，專利專責機關應指定期間，通知發明專利申請人檢送存活證明。

發明專利申請案公開後審定公告前，如有非專利申請人爲商業上之實施者，專利專責機關得依申請，優先審查之。申請優先審查者，應檢附有關證明文件。

發明專利申請人對於申請案公開後，曾經以書面通知發明專利申請內容，而於通知後審定公告前就該發明仍繼續爲商業上實施之人，得於發明專利申請案審查確定取得專利權後，請求適當之補償金。對於明知發明專利申請案已經公開，於審定公告前就該發明仍繼續爲商業上實施之人，亦得請求適當之補償金。前述請求權，不影響其他權利之行使。另，前述補償金請求權，自審查確定之次日起，二年間不行使而消滅。

前第　至第　項所述先公開制度、實體審查申請制度、補償金請求等規定，適用於專利法修正施行日起一年後始提出日之發明申請案。

(七)　核准後公告與異議程序(公眾審查)

一件專利申請案經實質審查，專利專責機關認無不予專利之理由時，即准予專利，並將申請專利範圍與圖式公告於專利公報中。針對公告中之專利申請案，任何人或利害關係人可自公告之日起三個月內向專利專責機關提起異議。若公告期間內無人提起異議，或提起異議後經作成異議不成立之確定處分後，專利專責機關即核發證書。

(八)　延緩公告

經審定核准之專利案，專利申請人可於專利專責機關指定期間內申述理由申請延緩公告；前述延緩公告之最長期間以六個月爲限。

(九)　與專利審查委員之面詢

審查委員認爲經面詢有助於案情之瞭解及迅速確實審查時或專利申請人、異議人或舉發人認爲經面詢有助於審查委員對案情之瞭解及迅速確實審查時，可向專利專責機關申請到局面詢。

微生物之寄存

申請有關微生物新品種或利用微生物之發明專利，除所涉微生物爲熟悉該項技術者外，專利申請人應於申請前將該微生物寄存於被指定之國內寄存機構，並於申請書上載明寄存機構，寄存日期及寄存號碼。申請人應於申請專利之次日起三個月內檢送寄存證明文件，逾期未檢送者，視爲未寄存。

申請前如已於專利專責機關認可之國外寄存機構寄存，而於申請時聲明其事實，並於向中華民國提出專利申請之日起三個月內，檢送寄存於被指定之國內寄存機構之證明文件及國外寄存機構出具之證明文件者，不受「申請前應在國內寄存」之限制。

微生物爲熟習該項技術者易於獲得之認定基準如下：

（a） 該微生物可於國內市面上取得者；

（b） 該微生物於國內外商業上可爲公眾所購得者；

該微生物保存於國內具有公信力之寄存機關，且於發明案提出申請前已經皆知可自由分讓者；或

該微生物已依布達佩斯條約寄存於國際專利組織指定之專利寄存機構且於申請案主張優先權日或申請日前已公告（公開）於專利公報或已獲准專利權者。

侵權人之刑事責任

侵害他人新型、新式樣之專利權者，除民事責任外，亦可能涉及刑事責任。

三、 專利種類

我國專利依其涵蓋標的性質區分爲發明、新型及新式樣專利三種。

發明專利之標的乃屬利用自然法則之技術思想之高度創作，其型態可爲物質、物品、微生物、方法及用途發現；

新型專利之標的乃爲物品之形狀、構造或裝置之創作或改良；

新式樣專利之標的則爲物品之形狀、花紋、色彩或其結合之創作。

聯合新式樣專利：根據專利法第一百零六條之規定，同一人因襲其另一新式樣之創作且構成近似者。但同一人不得就與聯合新式樣近似之新式樣申請爲聯合新式樣專利。

四、 專利權期間

一九九四年一月二十三日之前已公告之專利案件，其專利權期間之計算方式爲：自公告日起算十五年（發明專利）、十年（新型專利）及五年（新式樣專利）；惟，自申請日起分別不得逾十八年、十二年及六

年。

一九九四年一月二十三日當日及其後所公告之專利案件，其專利權期間自公告日起生效，其屆滿日則自申請日起算分別為廿年（發明專利）、十二年（新型專利）及十二年（新式樣專利）。

惟，於一九九四年一月二十三日之前已公告之發明專利案及新式樣專利案，其專利權於二〇〇二年一月一日時仍存續者，其專利權期間分別為自申請日起算廿年及十二年。

針對醫藥品、農藥品或其製造方法發明專利權之實施，依我國相關法律規定，應取得許可證，而於專利案審定公告後需時二年以上者，專利權人得申請延長專利權期間二至五年，並以一次為限；但核准延長之期間，不得超過向中央目的事業主管機關取得許可證所需期間，取得許可證期間超過五年者，延長期間以五年為限。

五、 專利要件

發明及新型應符合產業上可利用性、新穎性及進步性要件，始可獲准專利；新式樣則需具備新穎性及創作性。

發明尚未達可供產業上利用者之類型包括如下：

（1）尚未完成之發明，例如：欠缺達成發明或新型創作目的之技術手段的構想或雖有具體技術手段，但顯然不能達成目的之構想；

（2）非可供營業上利用之發明；或

（3）實際上顯然無法實施之發明。

發明係利用申請前既有之技術或知識，而為熟習該項技術者所能輕易完成時，即欠缺進步性，依法不能取得專利。新型係運用申請前既有之技術或知識，而為熟悉該項技術者所能輕易完成且未能增進功效時，亦同。

六、 不准專利之項目

(一) 發明：

（1）動、植物新品種（但植物新品種育成方法不在此限）；

（2）人體或動物疾病之診斷、治療或手術方法；

（3）科學原理或數學方法；

（4）遊戲及運動之規則或方法；

（5）必須藉助推理、記憶力方能執行之方法或計劃；及

（6）妨害公共秩序、善良風俗或衛生者。

(二) 新型：

（1）妨害公共秩序、善良風俗或衛生者；及

（2）相同或近似於黨旗、國旗、軍旗、國徽、勳章之形狀者。

(三) 新式樣：

（1）純功能性設計之物品造形；

（2）純藝術創作或美術工藝品；

（3）積體電路電路佈局及電子電路佈局；

（4）物品妨害公共秩序、善良風俗或衛生者；及

（5）物品相同或近似於黨旗、國旗、國父遺像、國徽、軍旗、印信、勳章者。

七、 專利權歸屬

除專利法另有規定或契約另有訂定外，專利申請權人係指發明人、創作人或其受讓人或繼承人。

受雇人於職務上所完成之發明、新型、新式樣，其專利申請權及專利權屬於雇用人，雇用人應支付受雇人適當之報酬。但契約另有訂定者，從其約定。所稱職務上所完成之發明、新型、新式樣，係指受雇人於僱傭關係中之工作所完成之發明、新型、新式樣。

受雇人於非職務上所完成之發明、新型、新式樣，其專利申請權及專利權屬於受雇人。但其發明、新型、新式樣係利用雇用人資源或經驗者，雇用人得於支付合理報酬後，於該事業實施其發明、新型、新式樣。

一方出資聘請他人從事研究開發者，其專利申請權及專利權之歸屬依雙方契約約定；契約未訂定者，屬發明人或創作人。但出資人得實施其發明、新型或新式樣。

專利申請案如係由非專利申請權人逕行提出者，在該案件核准公告或獲頒專利權後，利害關係人得依法提出異議或舉發程序，並另行提出專利申請及主張以原申請案之申請日為其申請日。

八、 專利審查有關流程及救濟程序

(一) 專利申請文件

申請我國專利，需提出專利說明書、圖、發明人宣誓書；若申請人非發明人，尚需申請權證明書。惟，前述文件中，宣誓書及申請權證明書為得補正文件，而非取得申請日之必要文件。

(二) 專利審查程序

依據我國現行專利制度，任一專利申請案完成申請程序後，專利專責機關即主動進行實質審查（初審查階段）。惟二〇〇二年十月二十六日以

後提起之發明專利申請案，應自申請之次日起三年內向專利專責機關提出實體審查之申請。

專利專責機關經初審查認有不予專利之理由時，應載明不予專利之理由於初審查審定書中。專利申請權人對不予專利之初審查理由有不服時，可於初審審定書送達之次日起三十日內申請再審查（再審查階段）。專利專責機關經再審查認有不予專利之情事時，在再審查審定書核發之前，應先通知申請人限期申復或爲必要之修正或補充。

專利申請權人對於再審查之審定有不服時，可依法向經濟部提起訴願。若訴願人對於經濟部之訴願決定書仍有不服時，可向行政法院提起行政訴訟。

(三) 修正與補充

依現行專利制度，專利申請權人於再審查審定前，可向專利專責機關申請修正或補充專利說明書（含申請專利範圍）或圖式，於審查過程中，專利專責機關亦可要求專利申請權人爲必要之補充或修正。另，專利權人認爲申請專利範圍過廣或有誤記之事項或不明瞭之記載時，亦可向專利專責機關呈請更正其專利權內容。惟，前述補充或修正均不得變更所涉申請案或專利案之實質內容。

惟，二○○二年十月廿六日以後(含)提起之發明專利申請案，除專利專責機關得依職權通知申請人限期補充修正說明書或圖式外，申請人亦得於發明專利申請之次日起 15 個月內（如所涉案件依專利法第 24 條主張優先權者，前述 15 個月期間自優先權日之次日起算)，補充修正說明書或圖式。申請人於發明專利申請之次日起 15 個月後，僅得於下列任一期日或期間內補充修正說明書或圖式：

(a) 申請實體審查之同時

(b) 申請人以外之人申請實體審查者，於申請案進行實體審查通知送達之次日起 3 個月內

(c) 專利專責機關核駁理由先行通知申復之期間內

(d) 申請再審查之同時，或得補提再審查理由書之期間內

(e) 異議答辯期間內

(f) 專利專責機關依職權審查通知答辯期間內

(四) 各別申請

專利申請案包括兩個或兩個以上之發明或創作時，專利申請權人得依專利專責機關之要求或自行申請改爲各別申請。專利權人亦可針對其已獲

准之專利案申請各別申請。

（五）改請申請

發明或新式樣專利申請案可改請為新型專利申請案，而新型專利申請案亦可改請為發明或新式樣專利申請案。為援用原申請日，前述改請應於初審查審定書或再審查審定書送達之次日起三十日內提出。

九、 專利公告、發證及年費繳納

專利申請案在核准後，專利專責機關將於專利公報中公告獲准之申請專利範圍及圖式，任何人認經核准公告之專利申請案違反專利法相關規定，可於公告日起三個月內向專利專責機關提起異議。公告期間若無異議提出，或所提出之異議經確定不成立處分，申請人應依限繳納專利證書費及第一年年費，俾獲頒專利證書。

專利權自公告日起生效。

以後每年必須在公告日前繳交年費，直至專利權期滿為止。若忘記繳交，尚可於六個月內繳兩倍年費以保住專利。若過了六個月仍未繳，則專利權自動失效。

十、 異議與舉發程序

任何人認為經核准公告之專利申請案違反專利法相關規定，可於公告日起三個月內向專利專責機關提起異議。或於專利權核頒後，任何人認為該專利權違反專利法相關規定，可於專利權期間內提起舉發。利害關係人對專利權之撤銷有可回復之法律上利益者，得於專利權期滿或消滅後提起舉發。

提起異議之理由包括如下：

（1）外國人所屬之國家不受理我國國民之專利申請；

（2）專利申請案不符合任一專利法定要件者；

（3）專利說明書或申請專利範圍之記載不符合專利法相關規定者；

（4）專利申請案違反先申請原則者；或

（5）專利申請案為非合法專利申請權人所申請者。

提起舉發之理由基本上包括如下：

（1）專利違反先申請原則者；

（2）專利不符合任一專利法定要件者；

（3）專利說明書（含申請專利範圍）或圖式之記載違反專利法相關規定者；

（4）專利權人非為合法專利申請權人者。

異議人或舉發人可於提起異議或舉發之日起一個月內補提異議或舉發之理由及證據。專利專責機關於接獲異議書或舉發書後，會將異議書或舉發書副本送達專利申請權人或專利權人，專利申請權人或專利權人應於副本送達之次日起一個月內提出答辯，逾期不答辯者，專利專責機關將依原內容逕予審查。

於異議或舉發過程中，專利申請人或專利權人可針對申請專利範圍過廣或誤記、不明瞭之事項申請更正，而專利專責機關亦可依職權要求專利申請人或專利權人申請更正說明書或圖式。對於異議或舉發之審定有不服時，當事人可依法提起行政救濟。

十一、 專利權範疇及實施型態

發明或新型專利權之範圍，應以說明書所載之申請專利範圍爲準；必要時，得審酌說明書及圖式。新式樣之專利權範圍，則以圖說所載之申請專利範圍爲準；必要時，得審酌創作說明。

物品專利權人，專有排除他人未經其同意而製造、販賣、使用或爲上述目的而進口該物品之權。方法專利權人，專有排除他人未經其同意而使用該方法及使用、販賣或爲上述目的而進口該方法直接製成物品之權。

再發明專利權人未經原專利權人同意，不得實施其發明。製造方法專利權人依其製造方法製成之物品爲他人專利者，未經該他人同意，不得實施其發明。因此，再發明專利權人或製造方法專利權人必要時可交互授權以實施其發明，交互授權無法達成時，得申請特許實施。

十二、 專利標示及廣告

專利權人應在專利物品或其包裝上標示我國專利證書號碼；未標示者，不得請求損害賠償。

專利權人刊登廣告，不得逾越專利權之範圍。

非專利物品或非專利方法所製物品，不得在物品或其包裝上附加請准專利之字樣，或足以使人誤認爲請准專利之標示。違反此項規定，處六個月以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣五萬元以下之罰金。

十三、 專利權之處分

專利權可繼承，讓與，設定質權，授權實施及股本作價等。

十四、 特許實施與交互受權

在下列情況下，可向智慧財產局請求特許實施某一項專利：

1.因應國家緊急情況；

2.爲增進公益之非營利使用；

3.請求人曾以合理商業條件在相當期間內仍不能獲得專利權人同意授權；

4.專利權人有不公平競爭之情事，經法院判決或行政院公平交易委員會處分者。

物品專利權人與製法專利權人可協議交互授權實施專利。原發明專利權人與再發明專利權人間亦可交互授權。若協議失敗，亦可請求特許實施。

獲准特許實施者應給專利權人適當之補償金。

十五、 專利侵害之罰責

侵害專利權之最高罰責如下：

1. 侵害新型專利權：二年以下徒刑、拘役或科或併科新台幣 15 萬元以下罰金。

2. 侵害新式樣專利：一年以下徒刑、拘役或科或併科新台幣 6 萬元以下罰金。

十六、 專利侵害之民事刑事救濟方式

民事救濟：

1.假處分

2.假扣押

3.請求損害賠償，最高達損害額之二倍

4.永久禁止作爲命令

刑事救濟：

1.搜索扣押

2.告訴

3.自訴

提起刑事訴訟控告他人製造專利物品前，須先提出專利侵害鑑定報告及以書面通知涉嫌仿冒者。

十七、 製法專利舉證責任之移轉

依訴訟之基本舉證原則，當事人主張有利於己之事實者，應負舉證責任。大體而言，在專利訴訟案件中，專利權人應負舉證責任。惟，製造方法專利所製成之物品在該製造方法申請專利前爲國內外所未見者，他人製造相同之物品，推定爲以該專利方法所製造者；前述推定得提出反證推翻之，另，如能舉證證明以其他方法亦可製造相同之物品者，視爲反證。